



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DNR-730-1(22)/17/IS/KBO

Warszawa, dnia 20 lipca 2017 r.

DECYZJA DNR-2/174/2017

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1) w związku z art. 127 § 1 i 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2016 r. poz. 23, z późn. zm.), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów po rozpatrzeniu wniosku NU AIR POLSKA Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie o ponowne rozpatrzenie sprawy wprowadzonych do obrotu wyrobów: agregat sprężarkowy STANLEY TYPE D 210/8/24 CODE FCCC404STP005, agregat sprężarkowy STANLEY TYPE D 210/8/50S CODE SXCM0052E, FCDV404STN641, zakończonej decyzją Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 12 czerwca 2017 r. nr DNR-2/143/2017, utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję.

UZASADNIENIE

Decyzją nr DNR-2/143/2017 z dnia 12 czerwca 2017 r. (doręczoną NU AIR POLSKA Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie w dniu 20 czerwca 2017 r.) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: „Prezes UOKiK”) działając jako organ I instancji, nakazał NU AIR POLSKA Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej: „strona postępowania”) wycofanie z obrotu agregatu sprężarkowego STANLEY TYPE D 210/8/24 CODE FCCC404STP005, oraz agregatu sprężarkowego STANLEY TYPE D 210/8/50S CODE SXCM0052E, FCDV404STN641, niezgodnych z wymaganiami określonymi w pkt 3 CZĘŚĆ III Procesy produkcji ZAŁĄCZNIK Nr 1 WYMAGANIA DOTYCZĄCE PROJEKTOWANIA I WYTWARZANIA ZBIORNIKÓW rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 2 czerwca 2016 r. w sprawie prostych zbiorników ciśnieniowych (Dz. U. z 2016 r. poz. 812), powiadomienie konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach wyrobów w jednym dzienniku (gazecie) o zasięgu ogólnopolskim oraz na stronie internetowej nuair.pl, oraz zobowiązał stronę postępowania do przedstawienia dowodów wykonania powyższej decyzji



w terminie 14 dni od dnia doręczenia powyższej decyzji. Mając na względzie bezpieczeństwo konsumentów decyzji został nadany rygor natychmiastowej wykonalności.

Uzasadniając swoją decyzję organ I instancji wskazał m.in., iż niezgodności w spoinach zbiorników agregatów sprężarkowych obniżają wytrzymałość złącza spawanego, co w trakcie eksploatacji zbiorników poddanych obciążeniom cyklicznym może doprowadzić do utraty wytrzymałości złącza i w konsekwencji do zniszczenia zbiorników oraz stwarza niebezpieczeństwo dla osób znajdujących się w ich bezpośrednim sąsiedztwie. W związku z tym, organ I instancji uznał, iż niezbędne jest nakazanie stronie postępowania wycofanie udostępnionych przez nią wyrobów z obrotu. Ponadto, organ I instancji wskazał, iż strona postępowania pomimo tego, że wiedziała, jakie dowody należy przedstawić na potwierdzenie podjęcia wymaganych działań nie współpracowała z organem nadzoru rynku prowadzącym postępowanie w celu wycofania wyrobów z obrotu i powiadomienia konsumentów. W trosce o bezpieczeństwo użytkowników (konsumentów) kwestionowanych wyrobów, które z uwagi na stwierdzone niezgodności mogło być zagrożone, organ I instancji uznał, że zachodzi konieczność nadania powyższej decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności.

W piśmie z dnia 12 czerwca 2017 r. (wpłynęło do UOKiK w dniu 13 czerwca 2017 r., po wydaniu decyzji przez organ I instancji) strona postępowania podniosła m.in., iż właściwym podmiotem gospodarczym w niniejszej sprawie jest producent wyrobu tj. FINI NUAIR S. p. A. z siedzibą we Włoszech oraz, iż to producent ma obowiązek zapewnienia zaprojektowania i wytworzenia produktów zgodnie z zasadniczymi wymaganiami bezpieczeństwa określonymi w Załączniku I do Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/29/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie harmonizacji ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do udostępniania na rynku prostych zbiorników ciśnieniowych (Dz. U. UE L. 2014. 96. 45, dalej: „dyrektywa”). W związku z tym, zdaniem strony postępowania, obowiązki dotyczące projektu technicznego spoczywają na producencie, a dystrybutor nie ma wiedzy dotyczącej projektu technicznego oraz kwestii produkcji oraz nie mógłby podjąć środków naprawczych, które – jej zdaniem – może podjąć tylko producent. Strona postępowania uważa, iż jako dystrybutor udzieliła Prezesowi UOKiK na jego żądanie wszelkich informacji oraz udostępniła dokumentację konieczną do wykazania zgodności wyrobu, zgodnie z wymaganiami dyrektywy. Strona postępowania powołała się również na art. 19 ust. 1 akapit 3 Rozporządzenia Nr 765/2008/WE z dnia 9 lipca 2008 r. ustanawiającego wymagania w zakresie akredytacji i nadzoru rynku odnoszącego się do warunków wprowadzania produktów do obrotu i uchylającego rozporządzenie (EWG) nr 339/93 (Dz. U. UE L. 218. 30, dalej: „Rozporządzenie 765/2008”), który stanowi m.in. o tym, iż organy nadzoru rynku należycie

uwzględniają sprawozdania i certyfikaty przedstawione przez podmioty gospodarcze. Ponadto, strona postępowania podkreśliła, iż powinna mieć możliwość przedstawienia swojego stanowiska przed podjęciem, a nie „po podjęciu środka” ograniczającego, o którym mowa w art. 21 ust. 3 Rozporządzenia 765/2008. W powyższym piśmie strona postępowania zobowiązała się również do dalszego wykonywania obowiązków określonych w art. 9 ust. 5 dyrektywy, tj. udzielania na żądanie organu nadzoru rynku wszelkich informacji, współpracy we wszelkich działaniach ukierunkowanych na usunięcie zagrożeń oraz udostępniania dokumentacji w formie papierowej lub elektronicznej. Strona postępowania poinformowała także, iż złożyła „wniosek o powtórzenie badań – w obecności wszystkich zainteresowanych Stron – również przez inną jednostkę akredytującą”, którego organ nie uznał. Ponadto, zapewniła, iż w najbliższym możliwym terminie prześle wyniki „powtórzonych sprawozdań z badań” oraz, że uwzględniła „prośby organu o podjęcie wszelkich możliwych środków w celu zapewnienia bezpieczeństwa naszych produktów w należyty i adekwatny sposób”.

W dniu 21 czerwca 2017 r. do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynęło pismo strony postępowania z dnia 20 czerwca 2017 r. z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej decyzją Prezesa UOKiK nr DNR-2/143/2017 z dnia 12 czerwca 2017 r.

Strona postępowania załączyła do ww. pisma kopię pisma do Prezesa UOKiK z dnia 12 czerwca 2017 r. oraz pismo z dnia 19 czerwca 2017 r. z załącznikami, m.in. świadectwem badania obu wyrobów, deklaracjami zgodności dla obu wyrobów, certyfikacjami kwalifikacji technologii spawania, rysunkami modelu zbiornika, raporty z obserwacji wyrobów wystawione przez Organ Notyfikacyjny TÜV SÜD Industrie Service GmbH.

W załączonym do wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy piśmie z dnia 19 czerwca 2017 r. strona postępowania wskazała m.in., iż podjęła działania w celu odnalezienia przedmiotowych agregatów pochodzących z tej samej partii produkcyjnej, która została zakwestionowana oraz wstrzymała produkcję i sprzedaż tych wyrobów na rynku polskim. Strona postępowania poinformowała, iż jest w stanie należycie udokumentować powyższe działania. Strona postępowania przedstawiła również swoje stanowisko dotyczące bezpieczeństwa wyrobów, które jej zdaniem jest zapewnione „nawet w przypadku ekstremalnych obciążeń występujących podczas badania wytrzymałości na nadciśnienie”. Strona postępowania przeprowadziła również testy „zachowań zmęczeniowych” niezgodnych próbek spawanych. Zdaniem strony postępowania, nawet gdy spoiny spawalnicze wydają się być niezgodne, nie stwarza to realnego zagrożenia dla bezpieczeństwa, a omawiany produkt

jest bezpieczny dzięki trzem poziomom bezpieczeństwa (zawór bezpieczeństwa, ograniczenie ciśnienia do 18 barów, mocną konstrukcję zbiornika). Zdaniem strony postępowania przedstawione przez nią dowody całkowicie potwierdzają jej stanowisko.

Prezes UOKiK zawiadomił stronę postępowania, iż zgodnie z art. 10 Kodeksu postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2016 r. poz. 23, z późn. zm., dalej: „KPA”) organy administracji publicznej obowiązane są zapewnić stronie postępowania czynny udział w każdym jego stadium, a przed wydaniem decyzji umożliwić jej wypowiedzenie się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

W dniu 10 lipca 2017 r. w Urzędzie Ochrony Konkurencji i Konsumentów stawił się członek zarządu strony postępowania w celu zapoznania się ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił i stwierdził:

Istotą ogólnej zasady dwuinstancyjności postępowania administracyjnego, określonej w art. 15 KPA, jest zapewnienie stronom prawa do dwukrotnego rozpatrzenia i rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej, realizowanego poprzez złożenie odwołania od decyzji organu I instancji. Stosownie do treści art. 127 § 3 KPA od decyzji wydanej w pierwszej instancji przez ministra lub samorządowe kolegium odwoławcze nie służy odwołanie, jednakże strona niezadowolona z decyzji może zwrócić się do tego organu z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, przy czym art. 5 § 2 pkt 4) KPA określa, że przez „ministra” należy rozumieć również Prezesa i wiceprezesa Rady Ministrów pełniących funkcje ministra kierującego określonym działem administracji rządowej, ministrów kierujących określonymi działami administracji rządowej, przewodniczących komitetów wchodzących w skład Rady Ministrów, kierowników centralnych urzędów administracji rządowej podporządkowanych lub nadzorowanych przez Prezesa Rady Ministrów lub właściwego ministra, a także kierowników innych równorzędnych urzędów państwowych załatwiających sprawy, o których mowa w art. 1 pkt 1) i 4) KPA. Zatem w świetle powyższego, od rozstrzygnięć wydanych przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – będącego centralnym organem administracji rządowej właściwym w sprawach ochrony konkurencji i konsumentów, nad którego działalnością nadzór sprawuje Prezes Rady Ministrów – przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, który stosownie do art. 129 § 2 KPA w związku z art. 127 KPA wnosi się w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji stronie.

Zarzuty strony postępowania wobec postępowania przed Prezesem UOKiK działającym jako organ I instancji, jakie wyłaniają się z pism załączonych do wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy sprowadzają się w istocie do kilku podstawowych kwestii:

1. Zdaniem strony postępowania, podmiotem odpowiedzialnym „przede wszystkim” za wyprodukowanie wyrobu w sposób zgodny z wymaganiami jest FINI NUAIR S. p. A. z siedzibą we Włoszech i to ten podmiot (jak podkreśla wielokrotnie strona postępowania - „właściwy podmiot gospodarczy”) powinien być stroną postępowania prowadzonego przez Prezesa UOKiK w sprawie wprowadzenia do obrotu wyrobu niezgodnego z wymaganiami.
2. Strona postępowania uważa, iż dystrybutor nie ma wiedzy dotyczącej projektu technicznego oraz kwestii produkcji oraz nie mógłby podjąć środków naprawczych, które może podjąć tylko producent. Rola i odpowiedzialność dystrybutora wyrobu, jakim jest strona postępowania ogranicza się jej zdaniem do formalnego współdziałania z organem prowadzącym postępowania poprzez m.in. udzielanie mu wszelkich informacji i udostępniania dokumentacji koniecznych do wykazania zgodności zbiornika. W tym zakresie strona postępowania uważa, iż jako dystrybutor udzieliła Prezesowi UOKiK na jego żądanie wszelkich informacji oraz udostępniała dokumentację konieczne do wykazania zgodności wyrobu, zgodnie z wymaganiami dyrektywy.
3. Zdaniem strony postępowania, przedmiotowe wyroby nie zagrażają bezpieczeństwu użytkowników, nawet w przypadku ekstremalnych obciążeń występujących podczas badania wytrzymałości na nadciśnienie.
4. Strona postępowania powołując się na art. 19 ust. 1 akapit 3 Rozporządzenia 765/2008 domaga się uwzględnienia przez Prezesa UOKiK przedstawionych przez nią sprawozdań i certyfikatów.
5. Strona postępowania powinna mieć możliwość przedstawienia swojego stanowiska przed podjęciem środka w celu zakazania lub ograniczenia udostępniania produktu na rynku albo jego wycofaniu z obrotu (zgodnie z art. 21 ust. 3 z zw. z ust. 1 Rozporządzenia 765/2008).
6. Strona postępowania dołożyła wszelkich starań, niezwłocznie po otrzymaniu pisma Prezesa UOKiK informującego o wszczęciu postępowania w sprawie wprowadzenia do obrotu przedmiotowych wyrobów, aby odnaleźć znajdujące się w obrocie wyroby z zakwestionowanej partii, wstrzymać produkcję wyrobu i zawiesić ich sprzedaż.

7. Strona postępowania złożyła „wniosek o powtórzenie badań – w obecności wszystkich zainteresowanych Stron – również przez inną jednostkę akredytującą”, który organ nie uznał za „mający zastosowanie na mocy postanowienia z 11 maja 2017 r.”.

Odnosząc się do ww. zarzutów strony postępowania, Organ II instancji stwierdza, co następuje:

Ad. 1.

Zgodnie z treścią art. 79 ust. 1 ustawy z dnia 13 kwietnia 2016 r. o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku (Dz. U. z 2016 r. poz. 542, z późn. zm., dalej: „usozinr”) stroną postępowania jest wyłącznie podmiot gospodarczy, wobec którego postępowanie zostało wszczęte. W niniejszej sprawie postępowanie wszczęto wobec dystrybutora, który w świetle przepisu art. 4 pkt 19) usozinr jest podmiotem gospodarczym. Natomiast, według art. 4 pkt 8) usozinr dystrybutorem jest osoba fizyczna lub prawna albo jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, inna niż producent lub importer, która udostępnia wyrób na rynku w ramach działalności handlowej. Z kolei przepis art. 4 pkt 23) usozinr stanowi, że przez udostępnienie wyrobu na rynku należy rozumieć każde dostarczenie wyrobu w celu jego dystrybucji, konsumpcji lub używania na rynku państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) – strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, w ramach działalności gospodarczej, odpłatnie lub nieodpłatnie.

W sposób więc zgodny z przepisami usozinr postępowanie zostało wszczęte wobec strony postępowania jako dystrybutora przedmiotowych wyrobów. Organ II instancji nie dopatrył się uchybień proceduralnych organu I instancji w kwestii określenia strony postępowania.

Ad. 2.

Zgodnie z art. 17 usozinr dystrybutor ma obowiązek m.in: działać z należytą starannością przy udostępnianiu wyrobu na rynku (pkt 1), nie udostępniać na rynku wyrobu, co do którego istnieją uzasadnione wątpliwości w zakresie spełniania wymagań (pkt 4), zapewnić niezwłoczne podjęcie działań w celu doprowadzenia do zgodności wyrobu, jego wycofania z obrotu lub odzyskania, w przypadku zaistnienia uzasadnionego podejrzenia, że wyrób jest niezgodny z wymaganiami (pkt 6), na żądanie organu nadzoru rynku

współpracować w celu usunięcia zagrożenia, jakie stwarza wyrób, który udostępnił na rynku (pkt 9).

W związku z powyższym, wbrew temu co twierdzi strona postępowania, jako dystrybutor wyrobu zobowiązana była podjąć działania zmierzające do wycofania z obrotu przedmiotowych wyrobów.

Strona postępowania w toku prowadzonego postępowania nie przedstawiła jakichkolwiek dowodów wycofania wyrobów z obrotu lub wstrzymania ich dalszej dystrybucji, na co miała wystarczająco dużo czasu. Wszczęte z urzędu przez organ I instancji postępowanie miało na celu wycofanie z obrotu wyrobów wyłącznie udostępnionych przez stronę postępowania, o czym była informowana. W toku prowadzonego postępowania strona nie przedstawiła żadnych dowodów świadczących o podjęciu przez nią jakichkolwiek działań mających na celu wycofanie wyrobów z obrotu oraz powiadomienie konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach wyrobów.

Ad. 3.

Badania laboratoryjne przeprowadzone w Centralnym Laboratorium Dozoru Technicznego Urzędu Dozoru Technicznego w Poznaniu wykazały, że zbiornik agregatu sprężarkowego STANLEY TYPE D 210/8/24 nie spełnia wymagań pkt 10.2.3.3. normy PN-EN 286-1:2001 „Proste, nieogrzewane płomieniem zbiorniki ciśnieniowe na powietrze lub azot – Część 1: Zbiorniki ciśnieniowe ogólnego przeznaczenia”. W wyniku badań radiograficznych zbiornika stwierdzono pęknięcie w spoinie wzdłużnej, przyklejenia w obu spoinach obwodowych oraz brak przetopu (sprawozdanie z badań nr 2515/2016-LB/1 z 21 listopada 2016 r., protokół badań radiograficznych nr 1/RT/2515/2016). W opinii ww. laboratorium dotyczącej badań laboratoryjnych LB-612-1584/2998/16 z 2 grudnia 2016 r., wykryte niezgodności spawalnicze: pęknięcia, przyklejenia brzegowe, braki przetopu są niedopuszczalne w spoinach zbiorników ciśnieniowych. Cykliczne wahania ciśnienia powodują odkształcenia sprężyste ścianek zbiornika. Z uwagi na wady w spoinach obniżające wytrzymałość złącza spawanego, w trakcie eksploatacji zbiornika poddanego obciążeniom cyklicznym, może to doprowadzić do utraty wytrzymałości złącza i w konsekwencji do zniszczenia zbiornika. Dodatkowo należy wziąć pod uwagę proces korozji, jaki zachodzi we wnętrzu zbiornika w czasie jego użytkowania. Połączenie powyższych zjawisk może doprowadzić do niebezpiecznego uszkodzenia lub zniszczenia zbiornika, które niesie oczywiste niebezpieczeństwo dla osób znajdujących się w jego bezpośrednim sąsiedztwie.

Z kolei badania laboratoryjne przeprowadzone w Centralnym Laboratorium Dozoru Technicznego Urzędu Dozoru Technicznego w Poznaniu wykazały, że zbiornik agregatu sprężarkowego STANLEY TYPE D 210/8/50S nie spełnia wymagań pkt 10.2.4.1. normy PN-EN 286-1:2001 „Proste, nieogrzewane płomieniem zbiorniki ciśnieniowe na powietrze lub azot – Część 1: Zbiorniki ciśnieniowe ogólnego przeznaczenia”. W wyniku badania niszczącego spoiny wzdłużnej zbiornika (próba zginania poprzecznego z rozciąganiem grani) uzyskano wynik negatywny (sprawozdanie z badań nr 2515/2016-LB/2 z 21 listopada 2016 r., protokół badań radiograficznych nr 2/RT/2515/2016). W opinii ww. laboratorium dot. badań laboratoryjnych LB-612-1585/2999/16 z 2 grudnia 2016 r., wykryte niezgodności spawalnicze: pęknięcia, przyklejenia brzegowe, braki przetopu są niedopuszczalne w spoinach zbiorników ciśnieniowych. Cykliczne wahania ciśnienia powodują odkształcenia sprężyste ścianek zbiornika. Z uwagi na wady w spoinach obniżające wytrzymałość złącza spawanego, w trakcie eksploatacji zbiornika poddanego obciążeniom cyklicznym, może to doprowadzić do utraty wytrzymałości złącza i w konsekwencji do zniszczenia zbiornika. Dodatkowo, należy wziąć pod uwagę proces korozji, jaki zachodzi we wnętrzu zbiornika w czasie jego użytkowania. Połączenie powyższych zjawisk może doprowadzić do niebezpiecznego uszkodzenia lub zniszczenia zbiornika, które niesie oczywiste niebezpieczeństwo dla osób znajdujących się w jego bezpośrednim sąsiedztwie.

W związku z wynikami badań oraz mając na względzie opinie Centralnego Laboratorium Dozoru Technicznego Urzędu Dozoru Technicznego w Poznaniu dotyczące stwierdzonych niezgodności obu wyrobów, organ II instancji przychylił się do stanowiska organu I instancji o niebezpieczeństwie stwarzanym przez wyroby.

Z uwagi na to, iż charakter i rodzaj niezgodności wyrobów nie pozwalał na usunięcie ich niezgodności z zasadniczymi wymaganiami, koniecznym było wycofanie wyrobu z obrotu, czego strona postępowania nie uczyniła.

Ad. 4.

Strona postępowania w toku prowadzonego postępowania, jak również po wydaniu decyzji przez organ I instancji przedstawiła m.in. świadectwa badania obu wyrobów, deklaracje zgodności dla obu wyrobów z certyfikacjami kwalifikacji technologii spawania, rysunkami modelu zbiornika, raporty z obserwacji wyrobów wystawione przez Organ Notyfikacyjny TÜV SÜD Industrie Service GmbH.

Zgodnie z art. 19 ust. 1 akapit 3 Rozporządzenia 765/2008, w przypadku gdy podmioty gospodarcze przedstawiają sprawozdanie z badań lub certyfikaty poświadczające zgodność, wydaną przez akredytowaną jednostkę oceniającą zgodność, organy nadzoru rynku należyście uwzględniają te sprawozdania lub certyfikaty.

„Należyte uwzględnienie” takich sprawozdań lub certyfikatów nie jest jednak tożsame z akceptacją wniosków w nich zawartych. Podlegają one jak wszystkie inne dowody ocenie organu, której granice wskazane są w KPA, m.in. art. 77 i art. 80.

Zgodnie z art. 80 w zw. z art. 77 § 1 KPA organ administracji publicznej jest obowiązany w sposób wyczerpujący zebrać i rozpatrzeć cały materiał dowodowy, a to czy dana okoliczność została udowodniona ocenić na podstawie całokształtu materiału dowodowego. W niniejszej sprawie organ I instancji wziął pod uwagę przedstawiane przez stronę postępowania certyfikaty i badania obu wyrobów, jednak decydujące znaczenie dla oceny zgodności wyrobów z wymaganiami były badania laboratoryjne przeprowadzone w Centralnym Laboratorium Dozoru Technicznego Urzędu Dozoru Technicznego w Poznaniu (sprawozdanie z badań nr 2515/2016-LB/1 z 21 listopada 2016 r., protokół badań radiograficznych nr 1/RT/2515/2016, sprawozdanie z badań nr 2515/2016-LB/2 z 21 listopada 2016 r., protokół badań radiograficznych nr 2/RT/2515/2016) oraz załączonymi do nich opiniami (opinie dot. badań laboratoryjnych LB-612-1584/2998/16 z 2 grudnia 2016 r., opinia dot. badań laboratoryjnych LB-612-1585/2999/16 z 2 grudnia 2016 r.). W opinii organu II instancji prawidłowo oceniono zebrany w sprawie materiał dowodowy. Sprawozdania z badań laboratoryjnych wyrobów oraz dołączone do nich opinie niezbitnie wykazały niezgodności wyrobów z wymaganiami oraz stwarzane przez nie zagrożenia.

Uwzględnienie przez organ rozpatrujący sprawę przedstawianych przez stronę dowodów nie oznacza nadania im przymiotu wiarygodności.

W niniejszej sprawie materiał dowodowy powinien być zebrany i rozpatrzony przy wzięciu pod uwagę generalnego przedmiotu postępowania, jakim jest w postępowaniach prowadzonych na podstawie usozinr, wprowadzenia do obrotu wyrobu zgodnego z wymaganiami.

W ocenie organu II instancji, organ I instancji w sposób prawidłowy zebrał i rozpatrzył materiał dowodowy, dopuszczając również przedstawiane przez stronę postępowania dokumenty. Uwzględnienie ich nie oznacza jednak pełnej akceptacji zawartych w nich wniosków oraz konieczności oparcia rozstrzygnięcia w danej sprawie zgodnie z ich treścią.

Ad. 5.

Strona postępowania miała możliwość wypowiedzenia się przed wydaniem decyzji przez organ I instancji. Pismem z dnia 10 maja 2017 r. (doręczonym stronie postępowania w dniu 15 maja 2017 r.) organ I instancji zawiadomił stronę postępowania o przysługującym jej prawie do zapoznania się z aktami i wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań, a także o możliwości przedstawienia stanowiska w sprawie. Organ I instancji wskazał również, że zgodnie z art. 21 ust. 3 Rozporządzenia 765/2008 podmiot gospodarczy przed wydaniem decyzji ma możliwość, w terminie nie krótszym niż 10 dni, przedstawienia swojego stanowiska w sprawie. Termin na przedstawienie stanowiska w przedmiotowej sprawie upłynął więc w dniu 25 maja 2017 r.

Ad. 6.

Organ II instancji przypomina, iż wszczęte z urzędu przez organ I instancji postępowanie administracyjne miało na celu wycofanie z obrotu wyrobów udostępnionych przez stronę postępowania, o czym była ona wielokrotnie informowana. W toku prowadzonego postępowania przed organem I instancji strona postępowania nie przedstawiła żadnych dowodów świadczących o podjęciu przez nią jakichkolwiek działań dobrowolnych mających na celu wycofanie wyrobów z obrotu oraz powiadomienie konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach wyrobów. Strona postępowania w toku postępowania przed organem I instancji została poinformowana, jakie dowody należy przedstawić na okoliczność podjęcia działań mających na celu wycofanie wyrobu z obrotu. Wstrzymanie sprzedaży, na dowód czego strona postępowania nie przedstawiła zresztą dowodów, nie jest działaniem wystarczającym do stwierdzenia, iż strona postępowania podjęła działania dobrowolne mające na celu wycofanie wyrobu z obrotu. Ponadto, „odnalezienie znajdujących się w obrocie wyrobów z zakwestionowanej partii”, „wstrzymanie ich produkcji” oraz „zawieszenie sprzedaży” nie zostało udokumentowane, a co więcej, nie stanowiłoby także o podjęciu działań dobrowolnych mających na celu wycofanie wyrobów z obrotu.

Ad. 7.

Wbrew twierdzeniom strony postępowania, w toku postępowania w I instancji nie składała ona wniosku o badanie próbki kontrolnej, o którym mowa w art. 72 ust. 6 usozinr. W piśmie z dnia 8 marca 2017 r. (wpłynęło do UOKiK w dniu 17 marca 2017 r.) strona postępowania poinformowała jedynie, iż producent „wyznaczył inną Jednostkę Notyfikowaną, aby przeprowadzić kolejne badania laboratoryjne w celu weryfikacji

i potwierdzenia certyfikatów” oraz „braku zagrożenia dla użytkowników końcowych produktów”. Na żadnym etapie postępowania strona postępowania nie wniosła o przebadanie próbki kontrolnej wyrobów.

Zgodnie z art. 72 ust. 3 usozinr, równocześnie z pobraniem próbki wyrobu pobiera się dodatkową próbkę w ilości odpowiadającej ilości pobranej do badań (próbka kontrolna). Próbka kontrolna jako odpowiednio zabezpieczona część tej samej partii może być na wniosek lub z urzędu w toku postępowania przed Prezesem UOKiK poddana badaniu w innym laboratorium niż laboratorium badające próbkę podstawową.

Jednakże, sprawozdania z badań laboratoryjnych wykonywane z urzędu lub na wniosek, jak również samodzielnie przez strony postępowania lub producentów w innych laboratoriach podlegają według zasady swobodnej oceny dowodów, ocenie organu (art. 80 KPA) jak każdy inny dowód. Co więcej, orzecznictwo oraz doktryna od lat niezmiennie wyznaczają organom administracji publicznej sposoby analizy opinii biegłych (w tym badań laboratoryjnych). Analiza taka powinna m.in. polegać na sprawdzeniu z punktu widzenia logiki i zasad doświadczenia życiowego prawidłowości rozumowania przeprowadzonego w uzasadnieniu opinii, która doprowadziła do wydania przez biegłego opinii określonej treści (*vide*: wyrok NSA z 12 grudnia 1983 r., II SA 1302/83, ONSA 1983, Nr 2, poz. 106).

Z uwagi jednak m.in. na brak możliwości weryfikacji tożsamości konstrukcyjnej wyrobów, których dotyczy postępowanie z wyrobami badanymi oraz kontroli zabezpieczenia próbki kontrolnej, takie dowody pełnią jedynie funkcję pomocniczą w procesie weryfikacji zgodności wyrobu z wymaganiami.

W niniejszej sprawie, organ II instancji uznaje za wiarygodne badania obu przedmiotowych wyrobów przeprowadzone przez Centralne Laboratorium Dozoru Technicznego Urzędu Dozoru Technicznego w Poznaniu. Sprawozdania z tych badań wraz z załączonymi do nich opiniami dowodzą - zdaniem organu II instancji - iż wyroby stwarzają zagrożenie i powinny zostać wycofane z obrotu. Organ II instancji nie dopatrył się w postępowaniu dowodowym organu I instancji naruszenia norm procesowych odnoszących się do środków dowodowych.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie zebranego materiału dowodowego należy stwierdzić, iż postępowanie przed organem I instancji było właściwe, a decyzja Prezesa UOKiK nr DNR-2/143/2017 z dnia 12 czerwca 2017 r. prawidłowa. W konsekwencji, organ I instancji miał podstawy do nakazania stronie postępowania wycofania z obrotu przedmiotowych wyrobów i powiadomienia konsumentów o stwierdzonych ich

niezgodnościach. Zasadnie też nadano przedmiotowej decyzji rygor natychmiastowej wykonalności, ze względu na istniejące zagrożenie dla zdrowia i życia użytkowników wyrobów. Tym samym, decyzja Prezesa UOKiK nr DNR-2/143/2017 z dnia 12 czerwca 2017 r. powinna pozostać w obrocie prawnym.

Mając na uwadze powyższe, organ II instancji orzekł jak w sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 138 § 1 KPA organ odwoławczy wydaje decyzję, w której: 1) utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję albo 2) uchyla zaskarżoną decyzję w całości albo w części i w tym zakresie orzeka co do istoty sprawy albo uchylając tę decyzję – umarza postępowanie pierwszej instancji w całości albo w części.

Niniejsza decyzja jest ostateczna w trybie postępowania administracyjnego.

Pouczenie

Na decyzję zgodnie z art. 52 § 1, art. 53 § 1 i art. 54 § 1 w związku z art. 3 § 2 pkt 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2016 r. poz. 718, z późn. zm.) przysługuje skarga wnoszona do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 30 dni od dnia doręczenia skarżącemu niniejszej decyzji.

*z up. PREZESA
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
WICEPREZES
Dorota Karczewska*